

QUEL STATUT POUR LES MEMBRES DES TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS¹ ?

PAR

Anne GAZIER

Maître de conférences de droit public à l'Université de Picardie Jules Verne

Les conseillers de préfecture et leurs successeurs, les membres des tribunaux administratifs, ont vu leur statut considérablement évoluer depuis la création des conseils de préfecture par la loi du 28 pluviôse an VIII. Issus à l'origine du corps préfectoral, ils s'en sont progressivement éloignés pour faire l'objet d'un statut particulier prévoyant notamment un recrutement de principe par concours et des garanties d'indépendance dans le déroulement de la carrière². Les grandes réformes du contentieux administratif ont joué un rôle

1. L'auteur tient à remercier Jean-Paul Evrard, Conseiller au Tribunal administratif d'Amiens, pour son aide et ses conseils ainsi que le Service des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel pour la communication de renseignements précieux. Il va de soi que les opinions émises par l'auteur dans la présente contribution n'engagent que lui.

2. Sur cette évolution, voir notamment Gabolde (C.), "Du conseiller de préfecture au magistrat administratif", *Dalloz*, 1964, chron., p. 31 et s. ; Puisoye (J.), "Le nouveau statut particulier des membres des tribunaux administratifs", *La Revue administrative*, mai-juin 1964, p. 245 et s. ; Puisoye (J.), "A propos des tribunaux administratifs et du statut de leurs membres", *La Revue administrative*, janvier-février 1966, p. 19 et s. ; Combarneus (M.), "Le nouveau statut des membres des tribunaux administratifs : une évolution inachevée", *AJDA*, avril 1975, p. 161 et s. ; Chabanol (D.), "Le statut des membres des tribunaux administratifs", *AJDA*, avril 1984, p. 240 ; Pacteau (B.), "L'indépendance des juges des tribunaux administratifs. Commentaire de la loi du 6 janvier 1986", *Revue française de droit administratif (RFDA)*, sept.-oct 1986, p. 783 et s. ; Richer (L.), "Indépendance des membres des tribunaux administratifs. Des droits du juge à ceux du justiciable", *AJDA*, n°5, mai 1986, p. 278 et s. ; Tourdias (M.), "Indépendance des membres des tribunaux administratifs. La loi du 6 janvier 1986", *AJDA*, n°5, mai 1986, p. 375 et s. ; Abraham (R.), "Les magistrats des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel", *RFDA*, mars-avril 1988, p. 207 et s. ; Favoreu (L.)

fondamental dans cette évolution. Si la première ébauche de statut remonte à 1865, la réforme de 1926 instituant les conseils interdépartementaux de préfecture permit l'adoption, en 1927, d'un véritable statut particulier des conseillers de préfecture³. Surtout, la création des tribunaux administratifs, en 1953, fut accompagnée de l'intervention de nouvelles dispositions statutaires⁴. Puis, à compter de cette date, tous les dix ans environ, elles ont été renouvelées (au statut de 1953 ont ainsi succédé ceux de 1963⁵ et de 1975⁶). Ce rythme a été conservé après la création des cours administratives d'appel et d'un corps unique pour celles-ci et les tribunaux administratifs, avec l'adoption de nouveaux statuts particuliers respectivement en 1988⁷ et en 1997⁸. Parallèlement, les effectifs du corps ont connu un accroissement important. Ainsi, les emplois budgétaires sont passés de 188 en 1973 à 583 en 1994⁹, pour atteindre 723 au 1er avril 2000¹⁰.

A l'origine des changements apportés au statut des conseillers de préfecture et, surtout, des membres des tribunaux administratifs, se trouvent deux phénomènes qui sont d'ailleurs étroitement liés. En premier lieu, si les conseils de préfecture, qui avaient de nombreuses attributions administratives et consultatives, ne jouaient au départ que presque marginalement le rôle d'une juridiction, la situation s'est peu à peu inversée. Les fonctions juridictionnelles ont pris une place croissante. Elles sont devenues les principales activités des tribunaux administratifs, surtout parce que ces derniers ont été érigés en juges de droit commun en premier ressort du contentieux administratif. En second lieu, on a assisté à une prise de distance du corps des tribunaux administratifs à l'égard du ministère qui avait, jusqu'au 1er janvier 1990, la charge

(suite note 2), "Le juge administratif a-t-il un statut constitutionnel ?", in : *Etudes offertes à Jean-Mary Auby*, Paris Dalloz, p. 111 et s. ; Martel (M.), Tricot (C.), "La réforme du statut des magistrats de l'ordre administratif", *L'Actualité juridique. Fonctions publiques (AJFP)*, mai-juin 1998, p. 9 et s.

3. Voir, sur ce point, Gabolde (C.), *loc. cit.*, p. 32.

4. Décret n° 53-936 du 30 septembre 1953 portant règlement d'administration publique pour la fixation du statut particulier des membres des tribunaux administratifs, *JO* du 1er octobre 1953, p. 8595 et s.

5. Décret n° 63-1336 du 30 décembre 1963 portant statut particulier des membres des tribunaux administratifs, *JO* du 31 décembre 1963, p. 11908 et s.

6. Décret n° 75-164 du 12 mars 1975 portant statut particulier des membres des tribunaux administratifs, *JO* du 18 mars 1975, p. 2908 et s.

7. Décret n° 88-938 du 28 septembre 1988 portant statut particulier du corps des membres des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, *JO* du 1er octobre 1988, p. 12406 et s.

8. Décret n° 97-859 du 18 septembre 1997 portant statut particulier des membres des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, *JO* du 21 septembre 1997, p. 13737 et s.

9. Chiffres figurant en annexe du *Rapport sur la carrière des membres des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel* établi en 1994 sous la direction de Henri Roson (ci-après "Rapport Roson").

10. Chiffres communiqués par le Service des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel.

de sa gestion — à savoir le ministère de l'Intérieur. Ces deux tendances ont amené les tribunaux administratifs à se rapprocher d'une part des juridictions judiciaires, d'autre part du Conseil d'Etat. Une telle évolution n'a pas manqué d'avoir de nombreuses répercussions statutaires. On tentera d'apprécier leur importance d'abord en examinant dans quelle mesure le statut des membres des tribunaux administratifs se rapproche de celui des magistrats judiciaires, puis en se demandant si l'on s'oriente vers l'institution d'un statut unique pour les membres des tribunaux administratifs (et des cours administratives d'appel) et ceux du Conseil d'Etat.

I - VERS UN STATUT DES MEMBRES DES TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS PROCHE DE CELUI DES MAGISTRATS JUDICIAIRES ?

L'idée de doter les membres des conseils de préfecture puis des tribunaux administratifs, d'un statut sinon analogue à celui des magistrats judiciaires, tout au moins présentant d'importantes similitudes avec lui, n'est pas récente : elle remonte au début du XX^e siècle au plus tard¹¹. Toutefois, elle n'a conduit qu'à un timide rapprochement entre les statuts, les obstacles à un alignement des dispositions régissant le corps des tribunaux administratifs sur celles relatives au corps judiciaire se révélant trop importants.

A) Un rapprochement limité entre les deux statuts

Le rapprochement entre le statut du corps des tribunaux administratifs et celui des magistrats judiciaires se traduit essentiellement par la reconnaissance de la qualité de magistrat aux membres des tribunaux administratifs, par celle de leur indépendance et, enfin, par le développement de passerelles entre les deux corps. Or, à ces trois égards, l'évolution a conduit à des avancées indéniées mais qui demeurent enfermées dans des limites plus ou moins étroites.

En premier lieu, la reconnaissance de la qualité de magistrat aux membres des tribunaux administratifs est encore imparfaite. Elle n'a été réalisée par les textes que progressivement et timidement. Ainsi, à compter du statut précité de 1963, les textes ont affirmé l'exercice par les membres des tribunaux administratifs de "fonctions de magistrats" ; ce n'est qu'à partir de 1997 seulement — si l'on excepte la loi de 1955 sur le référé administratif — qu'ont expressément été qualifiés de "magistrats" les membres des tribunaux

11. On peut citer l'exemple d'un projet de 1921 visant à donner aux membres des conseils de préfecture un statut analogue à celui des magistrats judiciaires, projet qui fut abandonné (voir Gabolde, *loc. cit.*, p. 32) et celui de Raymond Poincaré, Président du Conseil, affirmant, alors qu'il présentait la réforme de 1926 sur les conseils de préfecture, la nécessité de doter les "magistrats de l'ordre administratif" d'une "situation matérielle et morale équivalente à celle des magistrats de l'ordre judiciaire" [propos cités par Martel (M.) et Tricot (C.), *loc. cit.*, p. 9]

administratifs¹². Surtout, malgré cette qualification, ces derniers continuent à être considérés au regard de la Constitution non pas comme des magistrats mais comme des fonctionnaires, ceci en vertu d'une jurisprudence concordante du Conseil d'Etat et du Conseil Constitutionnel¹³. Ainsi, l'article 64 de la Constitution selon lequel "une loi organique porte statut des magistrats" ne leur est pas applicable, ce qui est très compréhensible puisque cet article figure dans le titre VIII consacré à l'autorité judiciaire. En outre, — et cela s'explique beaucoup moins bien —, ne saurait leur être appliquée la disposition de l'article 34 selon laquelle "la loi fixe les règles concernant [...] le statut des magistrats"¹⁴. Il en résulte, en particulier, que l'ensemble du statut du corps des tribunaux administratifs ne relève pas du domaine de la loi. Seules certaines dispositions doivent être de nature législative : celles qui concernent l'indépendance des membres des tribunaux administratifs. Celle-ci, en effet, touche d'autres questions réservées à la loi par l'article 34 telles "les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques" ou "la création de nouveaux ordres de juridiction"¹⁵ ou encore "les garanties fondamentales accordées à une catégorie de fonctionnaires"¹⁶. La jurisprudence interprète, il est vrai, assez largement cette notion d'indépendance, estimant qu'elle affecte aussi bien le recrutement que la carrière proprement dite des intéressés et qu'en conséquence, les principales règles relatives à ces matières ne peuvent être édictées que par le législateur¹⁷.

12. Voir notamment le décret n° 97-563 du 29 mai 1997 relatif au fonctionnement des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel et à la procédure devant ces juridictions et modifiant le code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel (*JO* du 31 mai 1997, p. 8427 et s.) et le décret n° 98-742 du 24 août 1998 relatif au fonctionnement des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel et modifiant le code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel (*JO* du 25 août 1998, p. 13046). Ces deux décrets ont remplacé, dans plusieurs articles du code, le mot "conseiller" par le mot "magistrat".

13. Voir notamment CE, Ass., 2 février 1962, Sieur Beausse, *Rec.* pp. 82-83, *AJDA* 1962, p. 147, chron. J.-M. Galabert et M. Gentot ; CC, 12 mars 1991, Nature juridique de certaines dispositions des articles 1er et 2 de la loi n° 80-511 du 7 juillet 1990 relative au recrutement des membres des tribunaux administratifs, *JO* du 14 mars 1991, p. 3647, *Revue française de droit constitutionnel (RFDC)*, n° 6, 1991, pp. 303-304, note T. Renoux.

14. L'arrêt Beausse (précité) est particulièrement explicite sur l'interprétation restrictive donnée à ces dispositions des articles 64 et 34 de la Constitution. Comme le fait remarquer René Chapus, une telle interprétation fait que la disposition de l'article 34 relative au "statut des magistrats" peut "être considérée comme, tout à la fois, inexacte et inutile" (*Droit du contentieux administratif*, Paris, Montchrestien, Domat droit public, 8ème éd., 1999, p. 45).

15. Voir notamment les conclusions de Frédéric Scanvic sur CE, 29 décembre 1993, Syndicat de la juridiction administrative, *RFDA*, n° 6, nov.-déc. 1994, p. 1133 et s.

16. Voir notamment CC, 12 mars 1991, *loc.cit.*

17. Voir notamment (en plus de l'arrêt précité du Conseil d'Etat, Syndicat de la juridiction administrative, et de la décision précitée du Conseil Constitutionnel, 12 mars 1991) CE, 30 juin 1978, Delcourt et autres, *Rec.*, p. 281 et s. Le législateur lui-même a interprété largement sa compétence comme en témoignent les dispositions de la loi du 6 janvier 1986 fixant les règles garantissant l'indépendance des membres des tribunaux administratifs. Le Code de justice administrative en date du 4 mai 2000 a consacré cette interprétation extensive même s'il a inclus dans sa partie réglementaire quelques dispositions qui figuraient dans cette loi (voir, à ce sujet, Arrighi de Casanova (J.), "Le code de justice administrative", *AJDA*, n° 7-8, juil.-août 2000, p. 643.

En second lieu, l'affirmation de l'indépendance des membres des tribunaux administratifs, qui résulte notamment de la loi du 6 janvier 1986, est incomplète. Pourtant, comme on le sait, le Conseil Constitutionnel a érigé en principe constitutionnel l'indépendance des juridictions administratives¹⁸. Mais la garantie principale de cette indépendance, à savoir l'inamovibilité, n'est pas expressément accordée aux membres des tribunaux administratifs. Certes, ils bénéficient du contenu même du principe, qui est exprimé à l'article 1er al.2 de la loi du 6 janvier 1986 dans les mêmes termes que ceux employés dans le statut de la magistrature¹⁹. Toutefois, le mot "inamovibilité" n'est pas utilisé, ce qui est d'autant plus curieux d'ailleurs qu'il l'est pour les magistrats des chambres régionales des comptes. Surtout, les autres garanties de l'indépendance sont — si l'on excepte les incompatibilités dont le régime est assez sévère ou certaines règles reprises du statut de la magistrature telle la compétence du Président de la République pour prononcer les promotions de grade — moins poussées que celles dont bénéficient les magistrats judiciaires (ou, plus exactement, les magistrats du siège). Ainsi, l'organisme créé par la loi de 1986 pour veiller à l'indépendance des membres des tribunaux administratifs, le Conseil supérieur des tribunaux administratifs (devenu par la suite le Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel) a des prérogatives qui sont loin d'égaliser celles du Conseil supérieur de la magistrature. S'il a des attributions importantes, qui dépassent celles d'une commission administrative paritaire et d'un comité technique paritaire, il n'a au mieux qu'un pouvoir de proposition et non de décision concernant différents aspects de la carrière des membres des tribunaux administratifs (inscriptions au tableau d'avancement, désignation aux fonctions de commissaire du gouvernement, détachements et intégrations dans le corps, nominations au tour extérieur, mesures disciplinaires)²⁰. A la différence du Conseil supérieur de la magistrature, ce n'est pas une juridiction disciplinaire.

18. Voir la célèbre décision CC, 22 juillet 1980, Lois de validation, *JO* du 24 juillet 1980, p. 1868.

19. Voir l'article 1er al. 2 de la loi n° 86-14 du 6 janvier 1986 fixant les règles garantissant l'indépendance des membres des tribunaux administratifs (*JO* du 7 janvier 1986 p. 332), selon lequel "Lorsqu'ils exercent leurs fonctions de magistrats dans une juridiction administrative [les membres du corps des tribunaux administratifs] ne peuvent recevoir, sans leur consentement, une affectation nouvelle, même en avancement" et l'article 4 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature (*JO* du 23 décembre 1958), selon lequel "Les magistrats du siège sont inamovibles. En conséquence, le magistrat du siège ne peut recevoir, sans son consentement, une affectation nouvelle, même en avancement".

20. Sur les attributions du Conseil supérieur des tribunaux administratifs (et des cours administratives d'appel), voir notamment, Pacteau (B.), *loc. cit.*, p. 788 ; Long (M.), "Le Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel", *Etudes et documents du Conseil d'Etat (EDCE)*, n° 40, rapport public 1988, p. 228 ; Cochemé (A.), "Le Conseil supérieur des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel", *Revue française d'administration publique (RFAP)*, n° 57, janv.-mars 1991, p. 91 et s.

En troisième et dernier lieu, le développement des liens entre le corps des tribunaux administratifs et le corps judiciaire, auquel on assiste depuis le début des années soixante, demeure modeste. Certes, les passerelles entre les deux corps se sont multipliées. Les membres des tribunaux administratifs ont vu l'accès à la magistrature judiciaire être ouvert par un règlement d'administration publique en date du 29 septembre 1961. Ils ont pu d'abord être nommés directement dans le corps judiciaire puis, également, tout comme les membres des autres corps recrutés par la voie de l'ENA, y être détachés. Enfin, plus récemment, en septembre 1999, ils ont gagné la possibilité de faire leur mobilité au sein des juridictions de l'ordre judiciaire²¹. De même, en sens inverse, les magistrats de l'ordre judiciaire ont eu accès au corps des tribunaux administratifs à compter du statut de 1963, qui leur a permis d'être nommés au tour extérieur. Par la suite, la loi du 6 janvier 1986 leur a offert la possibilité d'être détachés dans ce corps (et a assoupli les conditions posées pour les nominations au tour extérieur). Cependant, ces passerelles restent peu utilisées : au 1er janvier 2000, on comptait 13 magistrats judiciaires détachés dans le corps des tribunaux administratifs et seulement 2 membres de ce corps détachés dans les juridictions judiciaires²². Ces chiffres ne traduisent pas une fermeture de ces deux corps. S'agissant des tribunaux administratifs, ils accueillent en détachement un nombre non négligeable de membres de l'administration active, développant avec celle-ci des relations plus étroites que celles entretenues avec la magistrature judiciaire.

B) Les obstacles au rapprochement entre les deux statuts

Un rapprochement plus poussé entre le statut du corps des tribunaux administratifs et celui du corps judiciaire se heurte à deux obstacles principaux : à la différence des magistrats judiciaires, les membres des tribunaux administratifs ont la qualité de fonctionnaires ; ils nouent des liens multiples et importants avec l'administration active.

Les membres des tribunaux administratifs sont avant tout des fonctionnaires. A ce titre, leur recrutement de principe se fait par la voie de l'ENA et, surtout, comme l'affirme expressément l'article 21 de la loi du 6 janvier 1986, ils sont soumis au statut général de la fonction publique et à celui de la fonction publique de l'Etat. Certes, cette situation n'a pas empêché qu'une réforme intervienne en 1997 pour améliorer le déroulement de leur carrière en tenant mieux compte de l'exercice de fonctions juridictionnelles par ces fonctionnaires. Ainsi, à un statut auparavant calqué sur celui des administrateurs

21. Voir le décret n° 99-837 du 23 septembre 1999 modifiant le décret n° 97-274 du 21 mars 1997 relatif à la mobilité des fonctionnaires des corps recrutés par la voie de l'Ecole nationale d'administration et des administrateurs des postes et télécommunications, *JO* du 25 septembre 1999, p. 14326.

22. Chiffres communiqués par le Service des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel.

civils et comprenant un grand nombre de grades (7 avant la réforme²³), la loi du 25 mars 1997²⁴, précisée par le décret du 18 septembre 1997²⁵, a substitué des dispositions statutaires inspirées de celles des corps d'inspection — et notamment de l'inspection générale des affaires sociales — et a réduit le nombre de grades à 3 : deux grades de conseiller et un grade de président²⁶. Ce faisant, la loi de 1997 a pris en compte le fait que les tribunaux administratifs n'ont pas "le même besoin de hiérarchisation que les administrations centrales"²⁷ pour l'exercice de leurs fonctions juridictionnelles. Toutefois, dans le même temps, cette loi a maintenu deux grades de conseiller afin notamment de "maintenir un grade d'accueil, comme dans tous les statuts de corps recrutés par la voie de l'École nationale d'administration"²⁸. On constate donc que la prise en compte de la spécificité des missions des membres des tribunaux administratifs a été quelque peu atténuée par le souci de ne pas traiter ces derniers trop différemment des autres hauts fonctionnaires et de favoriser les rapports entre les uns et les autres.

En effet, les liens entre le corps des tribunaux administratif et l'administration active sont nombreux et loin d'être négligeables. Ils se manifestent à tous les stades de la carrière. Au niveau du recrutement, le tour extérieur, qui a une importance indéniable (11,5% des membres des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel recrutés en 1999 en provenaient²⁹), bénéficie principalement aux agents de l'administration. En cours de carrière, le détachement, qui concerne un nombre significatif de conseillers des tribunaux administratifs et des cours administrative d'appel (103 membres du corps étaient en détachement au 9 juillet 1999) profite également surtout aux corps de l'administration active, notamment à celui des administrateurs civils (33 détachés en 1999) et au corps préfectoral (22 détachés comme sous-préfets en 1999)³⁰. De même, les membres des tribunaux administratifs, qui sont soumis à l'obligation de mobilité instituée à l'égard des personnels recrutés par la voie de l'ENA, choisissent en majorité l'administration pour satisfaire à cette

23. Voir l'article 2 de la loi précitée du 6 janvier 1986 et le décret du 28 septembre 1988 précité.

24. Loi n° 97-276 du 25 mars 1997 portant dispositions statutaires relatives au corps des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, *JO* du 26 mars 1997, p. 4646 et s.

25. Décret précité.

26. Voir l'article 1er de la loi précitée du 25 mars 1997, modifiant l'article 2 de la loi précitée du 6 janvier 1986. Pour un commentaire de cette réforme, voir Martel (M.), Tricot (C.), *loc. cit.*

27. La formule est issue du "Rapport Roson" (*op. cit.*, p. 9) et reprise dans des termes proches par l'exposé des motifs du projet de loi à l'origine de la loi de 1997 (voir Projet de loi portant dispositions statutaires relatives au corps des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, n° 143, Sénat, session ordinaire de 1996-1997, p. 3)

28. Exposé des motifs du projet de loi précité, p. 3.

29. Chiffre communiqué par le Service des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel.

30. Chiffres communiqués par le Service des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel.

exigence. Enfin, — on ne saurait l'oublier — ils sont appelés à exercer en plus de leurs fonctions juridictionnelles, des attributions administratives et consultatives qui, sans être équivalentes à celles des membres du Conseil d'Etat, ne sont pas pour autant dénuées d'importance.

Cet attachement à la qualité de "fonctionnaires-juges" et l'entretien de liens étroits avec l'administration active expliquent en partie pourquoi, lorsque la décision a été prise de ne plus confier la gestion du corps des tribunaux administratifs au ministère de l'Intérieur, le choix s'est porté, pour lui succéder, non pas sur le ministère de la Justice mais sur le Conseil d'Etat. Il est résulté de ce changement prévu dans la loi du 31 décembre 1987 un rapprochement entre les tribunaux administratifs et le Conseil d'Etat, qui comporte des implications statutaires et soulève des questions délicates.

II - VERS UN STATUT UNIQUE DES MEMBRES DES TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS ET DU CONSEIL D'ETAT ?

L'idée d'instaurer un corps unique au sein des juridictions administratives et donc d'unifier les statuts des membres des tribunaux administratifs et du Conseil d'Etat, n'est pas une idée nouvelle. Elle a notamment été formulée à plusieurs reprises par certains députés lors des grandes réformes qui ont affecté les tribunaux administratifs³¹. En outre, le développement de liens de plus en plus étroits entre ces derniers et le Conseil d'Etat et la création d'un corps unique pour les membres des tribunaux administratifs et ceux des cours administratives d'appel rendent plus actuelle la question d'une éventuelle unification des statuts. Cependant, on ne peut que constater que cette idée d'un corps unique se heurte à un refus très net et persistant des autorités.

A) L'accroissement des liens entre les membres des tribunaux administratifs et le Conseil d'Etat

Les conseillers des tribunaux administratifs voient leurs liens avec le Conseil d'Etat se multiplier en raison d'une part de l'intervention croissante de ce dernier dans leur carrière, d'autre part et dans une moindre mesure, de la création de passerelles entre les deux corps.

On rappellera que le Conseil d'Etat assure, depuis le 1er janvier 1990, la gestion du corps des tribunaux administratifs (et des cours administratives d'appel) : à ce titre, il est chargé, en particulier, de la préparation et du suivi des actes concernant la carrière des membres de ces juridictions. Toutefois, avant même

31. Cette idée a été émise, en particulier, lors de la discussion du projet de loi sur l'indépendance des membres des tribunaux administratifs. Voir les travaux préparatoires de la loi du 6 janvier 1986, Assemblée Nationale, Rapport de M. Hory, au nom de la commission des lois, n° 3126, p. 13 et p. 19.

que cette mission ne lui soit attribuée, il jouait un rôle important dans les questions touchant à la situation personnelle des conseillers de préfecture et de leurs successeurs. Tout d'abord, la mission permanente d'inspection des juridictions administratives — formée au sein de la Haute juridiction — a été créée par l'article 23 de l'ordonnance du 31 juillet 1945 sur le Conseil d'Etat pour effectuer un contrôle portant sur l'organisation des conseils de préfecture (puis des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel), et sur l'activité de leurs membres. On ajoutera que le chef de cette mission a été amené à participer aux nominations au tour extérieur dans ces juridictions, en tant que président d'une commission spéciale³² et, à compter de la création du Conseil supérieur des tribunaux administratifs, en raison de son appartenance à celui-ci. Ensuite, dès 1953, un stage de formation préalable auprès de la section du contentieux du Conseil d'Etat a été prévu pour les membres des tribunaux administratifs recrutés par la voie de l'ENA³³. D'une durée de six mois, il sera étendu par la suite à l'ensemble des conseillers nouvellement nommés, quel que soit leur mode de recrutement³⁴. Enfin, il ne faut pas oublier que le Conseil supérieur des tribunaux administratifs (et des cours administratives d'appel), qui joue, comme on l'a dit, un rôle important en matière de recrutement, d'avancement et de discipline, a dès le départ été dominé par les membres du Conseil d'Etat. Cet organisme est, en effet, présidé, depuis sa création, par le vice-président du Conseil d'Etat et comprend, comme on l'a signalé, le chef de la mission permanente d'inspection des juridictions administratives. A ces deux personnalités éminentes s'est ajouté en 1990, à la suite du transfert de la gestion du corps des tribunaux administratifs (et des cours administratives d'appel) au Conseil d'Etat, le secrétaire général de celui-ci. Certes, il s'agit de trois membres sur treize mais l'importance des fonctions qu'ils occupent leur assure un net ascendant³⁵.

Cette emprise croissante de la Haute juridiction sur le corps des tribunaux administratifs s'est accompagnée d'une augmentation — certes timide mais indéniable — des passerelles entre le corps des tribunaux administratifs et celui du Conseil d'Etat. C'est surtout l'accès des membres des tribunaux administratifs au corps du Conseil d'Etat qui a été concerné par cette évolution. Il a été rendu possible dès 1953 mais dans des proportions très limitées, pour un poste de conseiller d'Etat et deux postes de maître des requêtes³⁶. Il a

32. Voir l'article 6 du décret du 30 septembre 1953 précité ; l'article 9 du décret du 30 décembre 1963 précité et l'article 7 du décret du 12 mars 1975 précité.

33. Voir l'article 8 du décret précité du 30 septembre 1953.

34. L'exigence de ce stage préalable au Conseil d'Etat a été étendue aux conseillers de tribunal administratif nommés au tour extérieur par l'article 10 du décret précité du 30 décembre 1963 puis imposée à tous les conseillers, quel que soit leur recrutement, par l'article 9 du décret précité du 28 septembre 1988.

35. Le Syndicat de la juridiction administrative souhaite d'ailleurs que soit renforcée, au sein de ce Conseil, la représentation du corps des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel — qui n'est pour le moment que minoritaire (5 membres sur 13) — afin de rompre ce déséquilibre au profit du Conseil d'Etat.

36. Voir le décret n° 53-935 du 30 septembre 1953 modifiant certaines dispositions relatives à l'organisation des juridictions administratives, *JO* du 1er octobre 1953, p. 8594 et s.

été progressivement élargi par la suite³⁷ et, à l'heure actuelle, les membres des tribunaux administratifs peuvent être nommés à un emploi sur 4 de maître des requêtes et à un emploi sur 6 de conseiller d'Etat (parmi les emplois pourvus au tour extérieur)³⁸. Un décret de 1992³⁹ prévoit, en outre, sous certaines conditions, la possibilité d'une nomination supplémentaire d'un membre du corps des tribunaux administratifs comme maître des requêtes. On doit ajouter qu'une loi du 4 août 1956 avait prévu que deux conseillers de tribunal administratif pourraient être détachés au Conseil d'Etat en qualité de rapporteurs⁴⁰ mais cette disposition n'a pas été appliquée⁴¹. Par ailleurs, récemment, un décret du 15 juillet 1999 a ouvert aux membres des tribunaux administratifs la possibilité, afin de satisfaire à leur obligation de mobilité, d'être détachés auprès de la Haute juridiction ou mis à sa disposition⁴². Enfin, il ne faut pas oublier que la loi du 31 décembre 1987 dispose que lorsqu'un membre du corps des tribunaux administratifs accède au poste de président d'une cour administrative d'appel, il devient conseiller d'Etat.

Cependant, si les conseillers de tribunal administratif sont plus nombreux à pouvoir entrer au Conseil d'Etat, les membres de celui-ci, au contraire, voient plutôt se réduire les possibilités d'accès au corps des tribunaux administratifs. Ainsi, en 1953-56, lorsque des dispositions ont ouvert le corps du Conseil d'Etat, il était prévu, en contrepartie, que ses membres pourraient occuper des emplois de président de tribunal administratif. Notamment, la loi du 4 août 1956 instituait des délégations de cinq ans maximum pour la nomination de membres du Conseil d'Etat comme présidents de tribunal administratif⁴³ ; selon les statuts de 1963 et 1975, les postes les plus élevés au sein du tribunal administratif de Paris pouvaient être confiés à des membres de la Haute juridiction placés en position de

37. Voir l'article 41 de la loi n° 56-780 du 4 août 1956 portant ajustement des dotations budgétaires reconduites à l'exercice 1956, *JO* du 7 août 1956, p. 7444 ; le décret n° 69-541 du 2 juin 1969 portant modification du décret n° 53-935 du 30 septembre 1953 modifiant certaines dispositions relatives à l'organisation des juridictions administratives, *JO* du 7 juin 1969, p. 5658 et s., ainsi que les deux décrets cités ci-après.

38. Voir le décret n° 85-1261 du 29 novembre 1985 modifiant le décret n° 53-935 du 30 septembre 1953 modifiant certaines dispositions relatives à l'organisation des juridictions administratives, *JO* du 1er décembre 1985, p. 13943.

39. Décret n° 92-104 du 30 janvier 1992 modifiant le décret n° 53-935 du 30 septembre 1953 modifiant certaines dispositions relatives à l'organisation des juridictions administratives, *JO* du 2 février 1992, p. 1715 et s.

40. Voir l'article 42 de la loi n° 56-780 du 4 août 1956, *loc. cit.*, p. 7445.

41. Voir Puisoye (J.) (1964), *loc. cit.*, p. 247.

42. Voir l'article 4 du décret n° 99-602 du 15 juillet 1999 portant application au Conseil d'Etat de la mobilité instituée par le décret n° 97-274 du 21 mars 1997 relatif à la mobilité des fonctionnaires recrutés par la voie de l'Ecole nationale d'administration et des administrateurs des postes et télécommunications, *JO* du 17 juillet 1999, p. 10646. Cet article précise que ce détachement (ou cette mise à disposition) doit être effectué pour exercer "les fonctions normalement dévolues aux maîtres des requêtes et auditeurs à l'exclusion de toute fonction juridictionnelle".

43. Voir l'article 42 de la loi précitée du 4 août 1956.

détachement⁴⁴. Ces possibilités, qui n'ont pas été utilisées dans la pratique⁴⁵, se sont peu à peu restreintes jusqu'à disparaître dans le statut de 1988⁴⁶. On observera que la loi du 31 décembre 1987 permet à des conseillers d'État de présider les seules cours administratives d'appel.

Au total, les deux corps apparaissent très cloisonnés. On a, en particulier, le sentiment d'une forte résistance du Conseil d'État à s'ouvrir aux membres des tribunaux administratifs et, par là même, à rompre avec la différenciation des deux statuts.

B) Le refus du statut unique

L'idée d'un statut unique régissant les membres de la juridiction administrative, qu'ils appartiennent aux tribunaux administratifs, aux cours administratives d'appel ou au Conseil d'État, exprimée par des députés et par une partie de la doctrine⁴⁷, est couramment rejetée comme irréaliste, voire fantaisiste. Deux arguments principaux peuvent être présentés à son encontre. L'un est rarement utilisé mais est implicite dans le discours des adversaires d'une telle réforme : c'est la différence considérable existant entre le statut des membres des tribunaux administratifs et celui du corps du Conseil d'État. L'autre est invoqué très fréquemment ; il tient à l'importance des fonctions consultatives exercées par la Haute juridiction.

Les dissemblances entre les deux statuts⁴⁸ sont, en effet, importantes. Elles résultent tant des textes que de la pratique. Tout d'abord, si le recrutement normal se fait, pour les deux juridictions, à la sortie de l'ENA, il a, dès son institution, été particulièrement limité pour les tribunaux administratifs⁴⁹. Les autres voies d'accès (tour extérieur, intégration après détachement et surtout, à compter de 1975, recrutement complémentaire) ont pris une place croissante, rendant les anciens élèves de l'ENA nettement minoritaires au sein du corps⁵⁰.

44. Voir l'article 20 du décret précité du 30 décembre 1963 et l'article 19 du décret précité du 12 mars 1975.

45. Voir notamment Puisoye (J.) (1964), *loc. cit.*, p. 247.

46. Voir le décret précité du 28 septembre 1988.

47. Voir notamment Gohin (O.), *Contentieux administratif*, Paris, Litec, 2ème éd., 1999, p. 80 et s.

48. Sur le statut des membres du Conseil d'État, voir notamment Chapus (R.), *op. cit.*, p. 36 et s. ; Lochak (D.), *La justice administrative*, Paris, Montchrestien, coll. Clefs politique, 3ème éd., 1998, p. 48 et s. ; Massot (J.), Girardot (T.), *Le Conseil d'État*, Paris, La Documentation française, 1999, p. 33 et s.

49. Le recrutement par la voie de l'ENA, qui a été institué, dès 1948, pour les conseillers de préfecture [voir Puisoye (J.), *loc. cit.*, 1964, p. 245] a, dès l'origine, permis de combler seulement une faible proportion de postes [voir Gabolde (C.), *loc. cit.*, p. 32]

50. Sur cette évolution, qui a conduit les anciens élèves de l'ENA à représenter moins d'un tiers des effectifs du corps des tribunaux administratifs (31% en 1992), voir notamment le "Rapport Roson" (*op. cit.*, p. 12) et Lochak (D.), *op. cit.*, p. 51 et s. En 1999, seulement

On ne retrouve pas une situation comparable au Conseil d'Etat, même si le tour extérieur joue un rôle non négligeable dans le recrutement des maîtres des requêtes et des conseillers d'Etat⁵¹. Il convient d'observer également que le rang de sortie de l'ENA n'est pas le même selon que le corps choisi est celui du Conseil d'Etat ou celui des tribunaux administratifs⁵². Ensuite, une différence fondamentale caractérise le déroulement de la carrière au sein des deux corps. On rappellera, en effet, que l'avancement de grade se fait au choix pour les membres des tribunaux administratifs et à l'ancienneté pour ceux du Conseil d'Etat (jusqu'au grade de conseiller inclus). Cette situation privilégiée permet, en particulier, aux membres de la Haute juridiction d'exercer des fonctions en dehors de celle-ci sans que cela préjudicie à leur carrière. En conséquence, les possibilités de détachement, qui sont ouvertes aussi bien aux membres du Conseil d'Etat qu'à ceux des tribunaux administratifs, sont nettement plus utilisées par les premiers. Si le détachement (ou la mise en disponibilité) concerne environ 1/3 des effectifs du Conseil d'Etat⁵³, il touche à peu près 1/7 de ceux des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel (voir *supra*). En outre, les fonctions alors exercées par les membres du Conseil d'Etat sont plus élevées dans la hiérarchie que celles occupées par les personnes venant des juridictions inférieures.

L'étroitesse des liens entre le Conseil d'Etat et l'administration active, qui explique pour partie ce statut privilégié, tient à une autre spécificité de la Haute juridiction : le caractère essentiel de ses fonctions consultatives. Il est inutile d'insister sur leur importance et sur le fait qu'elles sont peu comparables à celles qui ont été confiées aux tribunaux administratifs. C'est là le principal obstacle à l'instauration d'un corps unique. Pour le surmonter, il faudrait, semble-t-il, que le Conseil d'Etat se scinde en deux et que ses fonctions de juge et de conseiller du gouvernement soient exercées par deux organes distincts⁵⁴. Certes, une telle réforme irait dans le sens de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et du fameux arrêt Procola mais elle aurait un caractère révolutionnaire pour une institution qui, depuis sa création, a entendu précisément concilier ces deux rôles.

(suite note 50) 19,7 % des membres des tribunaux administratifs (et des cours administratives d'appel) nouvellement recrutés l'ont été par la voie de l'ENA (chiffres communiqués par le Service des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel).

51. Ce rôle doit être relativisé : la proportion de "tours extérieurs" par rapport à l'ensemble des membres du Conseil d'Etat n'excède pas 33%. Voir Massot (J.), Girardot (T.), *op. cit.*, p. 37.

52. Il ne faut pas exagérer cette différence : le "Rapport Roson" note que le corps des tribunaux administratifs "est choisi par des élèves se situant dans le deuxième tiers du classement effectué à la sortie" de l'ENA (*op. cit.*, p. 13).

53. Voir Lochak (D.), *op. cit.*, p. 50.

54. Voir, pour la proposition d'une telle réforme, Gohin (O.), *op. cit.*, p. 80 et s.

Au terme de cette étude, il apparaît que les membres des tribunaux administratifs ont un statut qui, en dépit d'une évolution considérable, reste marqué par l'héritage de celui des conseillers de préfecture. Ainsi, malgré la juridictionnalisation de leurs missions, ils ne disposent toujours pas de garanties aussi étendues que celles des magistrats judiciaires. Bien qu'ils fassent partie du même ordre de juridiction que le Conseil d'Etat et qu'ils partagent avec ses membres la qualité de "fonctionnaires-juges", ils continuent à ne pas appartenir au même corps. En définitive, seule la création des cours administratives d'appel paraît ouvrir la voie à des changements importants. Elle permet une diversification des fonctions juridictionnelles et un renforcement de l'autorité des membres des tribunaux administratifs, qui devraient à terme modifier leurs relations tant avec les juridictions judiciaires qu'avec le Conseil d'Etat.